
Datum: 09.01.2007
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 9. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 Sa 1099/06
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2007:0109.9SA1099.06.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Köln, 7 Ca 1042/06
Schlagworte: Versetzungsklausel; Unwirksamkeit; Bestimmtheit der Versetzungsanordnung
Normen: §§ 307, 315 BGB, § 106 S. 1 GewO
Sachgebiet: Arbeitsrecht
Leitsätze:

1. Eine vorformulierte Vertragsklausel, wonach die Arbeitgeberin berechtigt ist, einer Filialleiterin eine andere Tätigkeit im Betrieb zuzuweisen, die ihren Kenntnissen und Fähigkeiten entspricht, ist unwirksam, wenn sie keine Einschränkung dahin enthält, dass es sich um eine gleichwertige Tätigkeit handeln muss. Sie benachteiligt die Arbeitnehmerin unangemessen im Sinne des § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB.

2. Zur wirksamen Ausübung des gesetzlichen Versetzungsrechts nach § 106 Satz 1 GewO gehört es, dass hinreichend bestimmt ist, welche Aufgaben die Arbeitnehmerin künftig wahrnehmen soll.

Tenor:

1. Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 7. Juni 2006 – 7 Ca 1042/06 – wie folgt abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin weiterhin als Filialleiterin der Filiale Frechen zu beschäftigen.

2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

3. Die Revision gegen dieses Urteil wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte die Klägerin versetzen durfte.

Die Klägerin ist bei der Beklagten seit dem 1. Juli 1991 beschäftigt.

Mit schriftlichen, von der Beklagten vorformulierten Arbeitsvertrag vom 9. Juni 1992 vereinbarten die Parteien, dass die Klägerin ab dem 1. Juni 1992 als Niederlassungsleiterin für die Niederlassung K -M eingestellt war. Zugleich vereinbarten sie, dass die Beklagte sich vorbehielt, dieses Aufgabengebiet zu ergänzen und der Klägerin eine andere Tätigkeit im Betrieb zuzuweisen, die ihren Kenntnissen und Fähigkeiten entsprach. Seit der Schließung der Filiale M ist die Klägerin als Filialleiterin in der Filiale F tätig.

Die von der Klägerin als Filialleiterin zu verrichtenden Tätigkeiten sind in einer Stellenbeschreibung vom 2. Dezember 1998 bezeichnet, die von der Beklagten anlässlich einer geplanten DIN-ISO-Zertifizierung als Bestandteil eines Management-Handbuchs erstellt worden ist. Ihre Aufgabe besteht u. a. darin, Aufträge anzunehmen, Waren zu bestellen, das Lager zu verwalten, die Mitarbeiter einzuteilen, Rechnungen zu erstellen, die Kasse zu führen und abzurechnen.

Die Klägerin erhält neben ihrem Gehalt auch eine Umsatzprovision, wobei ab 1. Juli 2000 bei monatlichen Umsätzen der Niederlassung bis DM 149.999,99 ein Provisionssatz von 0,50 %, bei monatlichen Umsätzen ab DM 150.000,00 bis DM 179.999,99 ein Provisionssatz von 1,00 % und bei monatlichen Umsätzen ab DM 180.000,00 ein Provisionssatz von 1,10 % gilt.

Die Klägerin ist seit September 2005 durchgehend arbeitsunfähig erkrankt. Sie wird nach eigenen Angaben ab Ende Januar 2007 an einer 5- bis 6-wöchigen Rehabilitationsmaßnahme teilnehmen.

Als technischer Betriebsleiter ist der Ehemann der Klägerin in der Filiale F tätig. Dort sind insgesamt 7 Arbeitnehmer tätig. Daneben betreibt die Beklagte Filialen in B mit insgesamt 6 Arbeitnehmern und in L mit insgesamt 2 Arbeitnehmern. Auch unterhält sie an ihrem Hauptsitz in K -P neben der Verwaltung und dem Einkauf einen Reparaturbetrieb, in dem – wie in den Filialen – Autoscheiben verkauft und eingebaut bzw. repariert werden.

Mit Schreiben vom 12. Oktober 2005 teilte die Beklagte der Klägerin mit, da über einen längeren Zeitraum die Umsätze in der Filiale F rückläufig seien, habe sie sich entschlossen, die dortigen Arbeitsabläufe und Verantwortlichkeiten zu überprüfen und ggf. strukturell zu verändern. Nachdem sie die Klägerin und ihren Ehemann am 13. September 2005 über die Planungen unterrichtet habe, hätten beide sich arbeitsunfähig gemeldet. Sie habe entschieden, die Klägerin zunächst vorübergehend in den Reparaturbetrieb in K -P zu versetzen, wo sie dieselbe Tätigkeit wie in der Filiale F zu verrichten habe. Der Ehemann der Klägerin solle künftig nicht mehr als technischer Betriebsleiter der Filiale F im Montagebereich mitarbeiten, sondern von F aus alle Filialen aufsuchen und überwachen.

Mit der am 6. Februar 2006 beim Arbeitsgericht Köln eingegangenen Klage wendet sich die Klägerin gegen die Versetzung und verlangt von der Beklagten, sie weiterhin als Filialleiterin in der Niederlassung F zu beschäftigen.	10
Wegen des Sach- und Streitstandes erster Instanz, den erstinstanzlich zur Entscheidung gestellten Sachanträgen und wegen der Gründe, die die 7. Kammer des Arbeitsgerichts Köln dazu bewogen haben, die Klage abzuweisen, wird auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des angegriffenen Urteils vom 7. Juni 2006 Bezug genommen.	11
Das Urteil ist der Klägerin am 31. August 2006 zugestellt worden. Sie hat hiergegen am 2. Oktober 2006 (Montag) Berufung einlegen und diese am 24. Oktober 2006 begründen lassen.	12
Die Klägerin ist der Ansicht, nach dem Arbeitsvertrag und der Stellenbeschreibung sei die Beklagte nicht berechtigt, sie gegen ihren Willen in den Reparaturbetrieb in K -P zu versetzen. Die Beklagte sei nach dem Arbeitsvertrag nur berechtigt, ihr eine andere Tätigkeit innerhalb der Filiale F zuzuweisen, nicht aber den Arbeitsort zu verändern. Ohnehin könne sie in K -P nicht als Filialleiterin mit Weisungsbefugnis gegenüber den Mitarbeitern arbeiten, da die Kompetenz dort dem jeweiligen Geschäftsführer zustehe. In einer untergeordneten Stellung könne sie aber nicht die Umsatzprovision erzielen, die sie als Filialleiterin in F verdient habe. Die Versetzung sei zudem unbillig. Sie könne nicht mit betrieblichen Gründen gerechtfertigt werden. Sie habe erfolgreich die Filiale in F geführt. Eine Umstrukturierung sei nicht erfolgt. Vielmehr werde die Filialleitung mit unverändertem Aufgabengebiet im Wechsel von mehreren Mitarbeitern aus der Verwaltung der Beklagten in K -P wahrgenommen. Gegenüber einem Kunden sei seitens der Beklagten erklärt worden, sie und ihr Ehemann seien zu krank und zu alt. Die Interessen der Klägerin habe die Beklagte bei der Versetzungsentscheidung nicht berücksichtigt. Bei einer Versetzung nach K -P habe sie einen längeren Anfahrtsweg. Sie könne auch nicht mehr wie bisher gemeinsam mit ihrem Ehemann ein Kraftfahrzeug für die Fahrt zum Betrieb und zurück benutzen. Dadurch ergäben sich erhebliche Mehrkosten. Auch könne sie nicht mehr ihren Hund mit zur Arbeit nehmen, was die Beklagte in der Filiale F seit langem gestattet habe.	13
Die Klägerin beantragt,	14
unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Köln vom 7. Juni 2006 – 7 Ca 1042/06 – die Beklagte zu verurteilen, sie weiterhin als Filialleiterin der Filiale Frechen zu beschäftigen.	15
Die Beklagte beantragt,	16
die Berufung zurückzuweisen.	17
Sie hält die arbeitsvertragliche Versetzungsklausel für wirksam. Die Stellenbeschreibung sei nicht Bestandteil des Arbeitsvertrages. Der Reparaturbetrieb in K -P werde wie die Filialen durch einen Filialleiter selbständig geleitet. Die Regelung über die Umsatzprovision gelte auch nach der Versetzung der Klägerin weiter.	18
Sie hat schriftsätzlich vorgetragen, im September 2005 habe sie entschieden, künftig die Filiale F nur noch mit Werkstattpersonal zu betreiben und die administrativen Tätigkeiten vom Hauptsitz aus zu verrichten, soweit dies möglich sei. Dass dieses Konzept noch nicht vollständig abgeschlossen sei, beruhe auf dem krankheitsbedingten Ausfall des Ehemannes der Klägerin. Aus dem Grund hätten Arbeitnehmer aus anderen Filialen als Springer eingesetzt werden müssen. Auch habe eine Bürokraft als Bindeglied zwischen der Werkstatt	19

und dem Hauptsitz fungiert. Zudem halte sie es nicht für sachgerecht und hinreichend produktiv, wenn die Klägerin weiterhin gemeinsam mit ihrem Ehemann in der Filiale arbeite.

Die Klägerin solle die Leitung des Reparaturbetriebs am Hauptsitz wahrnehmen, da die bisherige Filialleiterin nunmehr als Geschäftsführerin andere Aufgaben wahrnehme. 20

Die von der Klägerin angeführten Erschwernisse wie ein um 14 km längerer Anfahrtsweg und erhöhte Fahrtkosten seien als geringfügig einzustufen. Ein Anspruch, ihren Hund am Arbeitsplatz unterzubringen, habe die Klägerin ohnehin nicht. 21

In der Berufungsverhandlung am 9. Januar 2007 haben die Geschäftsführerin und der Prozessbevollmächtigte der Beklagten auf die schlechte wirtschaftliche Lage der Beklagten hingewiesen, die eine Senkung der Kosten erfordere. In der Filiale F habe es erhebliche Differenzen beim Warenbestand gegeben. Es solle aber kein Schuldvorwurf gegen die Klägerin erhoben werden. Diese Differenzen gebe es nicht mehr, seit dem die Filiale von anderen Mitarbeitern geführt und geleitet werde. Sie habe sich zudem entschlossen, die Filialen nicht mehr durch Filialleiter mit dem bisherigen Aufgabengebiet selbständig leiten zu lassen. So sei eine Zentralisierung des Einkaufs und der Lagerhaltung am Sitz in K -P vorgesehen. Für diese Aufgabe solle die Klägerin eingesetzt werden. In K -P sei die Klägerin unter Aufsicht. Die Umstrukturierung habe wegen der Erkrankung der Klägerin noch nicht vorgenommen werden können. 22

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Akteninhalt verwiesen. 23

Entscheidungsgründe 24

I. Die Berufung ist zulässig. 25

Sie ist nach § 64 Abs. 2 b ArbGG statthaft und innerhalb der Fristen nach § 66 Abs. 1 S. 1 ArbGG eingelegt und begründet worden. 26

II. Die Berufung ist auch begründet. 27

Die Beklagte ist verpflichtet, die Klägerin weiterhin als Leiterin der Filiale in F zu beschäftigen. 28

Zwischen den Parteien ist nicht streitig, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Klägerin nach ihrer Genesung zu beschäftigen. Streitig ist nur, ob die Klägerin weiterhin als Filialleiterin in F zu beschäftigen ist oder ob die Beschäftigung ggf. mit veränderten Aufgabengebiet im Reparaturbetrieb am Hauptsitz erfolgen kann. 29

Die Versetzung der Klägerin von der Filiale F in den Reparaturbetrieb am Hauptsitz ist nicht wirksam. 30

1. Die Beklagte ist zwar grundsätzlich berechtigt, die Klägerin in einer anderen Filiale als Leiterin einzusetzen. 31

a. Es bestehen allerdings Zweifel, ob sich das Versetzungsrecht aus Ziff. 2 des Arbeitsvertrages vom 9. Juni 1992 ergibt. 32

Danach hat die Beklagte das Recht, das Aufgabengebiet der Klägerin zu ergänzen und ihr auch eine andere Tätigkeit im Betrieb zuzuweisen, die ihren Kenntnissen und Fähigkeiten entspricht. 33

Seit dem 1. Januar 2003 sind die Vorschriften der §§ 305 – 310 BGB in der Fassung des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes auf das Arbeitsverhältnis der Parteien anwendbar.

Soweit die Beklagte nach der vorformulierten Vertragsklausel berechtigt ist, die im Arbeitsvertrag vom 9. Juni 1992 vereinbarte Tätigkeit als Filialleiterin der Art und nicht nur dem Ort nach zu verändern und der Klägerin eine geringwertigere Tätigkeit zuzuweisen, liegt eine unangemessene Benachteiligung im Sinne des § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB vor. Denn damit hat sie sich das Recht vorbehalten, in den Inhalt des Arbeitsvertrages einzugreifen, ohne dass die in §§ 1 Abs. 2 S. 1 bis 3, Abs. 3 S. 1 und 2 KSchG vorausgesetzten Bedingungen für eine soziale Rechtfertigung der Änderung der vertraglich vereinbarten Arbeitsbedingung vorliegen müssen. Es liegt eine unangemessene Benachteiligung nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB vor (vgl. dazu: BAG, Urteil vom 9. Mai 2006 – 9 AZR 424/05 -).

Bei der Anlegung des vom Einzelfall losgelösten Maßstabs ist festzustellen, dass die von der Beklagten vorformulierte Klausel unter § 2 des Arbeitsvertrages keine Einschränkung enthält, eine einseitige Änderung der Art der Tätigkeit solle nur dann zulässig sein, wenn diese in der Zuweisung einer anderen gleichwertigen Tätigkeit bestehe. Es ist lediglich bestimmt, dass die andere Tätigkeit den Kenntnissen und Fähigkeiten der Klägerin entsprechen muss, wobei die zum Zeitpunkt der Versetzung vorliegenden Erkenntnisse maßgebend sein sollen. Sofern sich zu diesem Zeitpunkt Kenntnisse und Fähigkeiten verschlechtert haben oder jedenfalls nicht mehr den weiter gestiegenen Anforderungen entsprechen, ist nach der Klausel eine Versetzung auf einen geringwertigeren Arbeitsplatz zulässig.

Die zu weit gefasste Änderungsklausel kann nicht mit dem Inhalt aufrechterhalten werden, dass nur einseitige Änderungen der arbeitsvertraglich geschuldeten Tätigkeit zulässig sind, wenn damit die Zuweisung einer gleichwertigen anderen Tätigkeit verbunden ist. Eine geltungserhaltende Reduktion der zu weit gefassten Klausel scheidet aus (vgl. BAG, Urteil vom 9. Mai 2006 – 9 AZR 424/05 -).

b. Das Recht zur Versetzung als Filialleiterin an einen anderen Ort besteht vielmehr nach § 106 Satz 1 GewO.

Danach kann der Arbeitgeber Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit diese Arbeitsbedingungen nicht durch den Arbeitsvertrag, Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung, eines anwendbaren Tarifvertrages oder gesetzliche Vorschriften festgelegt sind.

aa. Entgegen der Ansicht der Klägerin haben die Parteien im Arbeitsvertrag vom 9. Juni 1992 nicht vereinbart, dass die Klägerin ausschließlich in der Niederlassung K -M bzw. nach der Verlegung in F eingesetzt wird. Vielmehr haben sie – wie bereits ausgeführt – ausdrücklich ein Versetzungsrecht der Beklagten vorgesehen, wobei mit einer "anderen Tätigkeit im Betrieb" auch die Tätigkeit als Leiterin in einer anderen Filiale gemeint ist. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Parteien den Begriff "Betrieb" anders als im Sinne des § 23 KSchG verstanden haben. Danach bilden die Filialen eines - wie hier durch die Hauptverwaltung in K -P - zentral gelenkten Unternehmens einen einheitlichen Betrieb (vgl. dazu: BAG, Urteil vom 18. Januar 1990 – 2 AZR 355/89 -; HWK-Quecke, 2. Aufl., § 1 KSchG Rdn. 259). Die Unwirksamkeit der vertraglichen Versetzungsklausel hindert nicht, sie bei der Auslegung, ob im Arbeitsvertrag ein ausschließlicher Arbeitsort von den Parteien festgelegt worden ist, heranzuziehen.

bb. Durch die Zusatzvereinbarung vom 5. Juli 2000 über die Gewährung einer Umsatzprovision ist nicht bestimmt worden, dass die Klägerin ausschließlich als Leiterin der

Filiale F zu beschäftigen ist. Es handelt sich um eine allgemein gehaltene Vergütungsregelung, die auch bei einer Beschäftigung in einer anderen Filiale praktiziert werden kann. Dass es zu Verdienstschwankungen kommen kann, ist bei einer erfolgsorientierten Vergütung naturgemäß. Auch bei einer weiteren Beschäftigung in F kann eine negative Umsatzentwicklung zu einer Verdienstminderung führen.

cc. Auch durch die Stellenbeschreibung vom 2. Dezember 1998 ist kein ausschließlicher Arbeitsort festgelegt worden. In Stellenbeschreibungen werden regelmäßig die aktuell übertragenen Aufgaben und Befugnisse festgehalten, ohne dass damit das vertragliche und/oder gesetzliche Versetzungsrecht eingeschränkt wird. Abgesehen davon wird in der Stellenbeschreibung vom 2. Dezember 1998 das Aufgabengebiet der Klägerin allgemein mit "Filialleitung" benannt und nicht die Tätigkeit auf eine bestimmte Filiale beschränkt. 42

dd. Schließlich hat sich die Arbeitspflicht der Klägerin nicht auf eine Tätigkeit in der Filiale F konkretisiert. 43

Zwar können sich Arbeitspflichten nach längerer Zeit auf bestimmte Arbeitsbedingungen konkretisieren. Dazu genügt jedoch nicht schon der bloße Zeitablauf. Vielmehr müssen besondere Umstände hinzutreten, aus denen sich ergibt, dass der Arbeitnehmer nicht in anderer Weise eingesetzt werden soll (vgl. BAG, Urteil vom 11. April 2006 – 9 AZR 557/05 -). 44

Die Klägerin ist für die Filiale K -M eingestellt worden. Von dort ist die Klägerin in die Filiale F gewechselt, was mit einer Ortsveränderung verbunden war. Auch während der Beschäftigung in der neuen Filiale in F sind keine besonderen Umstände hinzugetreten, denen die Klägerin hätte entnehmen können, dass sie künftig nicht mehr an einem anderen Arbeitsort eingesetzt würde. Dass ihr Ehemann gleichfalls in der Filiale F arbeitet, sie deshalb gemeinsam von zuhause zur Arbeit fahren und dort auch ihren Hund unterbringen können, stellen Annehmlichkeiten dar, die für sie erkennbar nur solange gelten, als weder sie noch ihr Ehemann im Betrieb der Beklagten versetzt werden. 45

b. Jedoch hat die Beklagte ihr Versetzungsrecht nach § 106 Satz 1 GewO nicht wirksam ausgeübt. 46

aa. Es fehlt schon an der hinreichenden Bestimmtheit, welche Aufgaben die Klägerin in K -P als Filialleiterin im Einzelnen erledigen soll. 47

Aus der aus dem Wesen der Leistungsbestimmung (§§ 315 – 319 BGB) abgeleiteten Beurteilung folgt, dass bei der Ausübung des Bestimmungsrechts die geforderte Leistung genau angegeben werden muss (vgl. BGH NJW 1974, S. 1464 f.; Palandt-Heinrichs, BGB, 62. Aufl., § 315 Rdn. 12). Dies gilt auch für die Ausübung des Versetzungsrechts. 48

Weder aus den vorgerichtlichen Schreiben noch aus dem Vorbringen der Beklagten im vorliegenden Verfahren wird klar, wie die Klägerin in K -P beschäftigt werden soll. Zwar soll die Bezeichnung Filialleiterin beibehalten werden. Jedoch plant die Beklagte eine Umstrukturierung, die zu einer Zentralisierung des Einkaufs und der Lagerhaltung am Hauptsitz bei gleichzeitigem Verlust von Kompetenzen bei allen Filialleitern führen soll. Die Klägerin soll künftig als Leiterin der Filiale K -P auch die zentralisierten Aufgaben erledigen, gleichzeitig aber - aufgrund der Nähe zur Hauptverwaltung - unter Aufsicht arbeiten. Eine Umsetzung der Umstrukturierung ist noch nicht erfolgt. 49

Es fehlt die hinreichende Bestimmtheit, die für den Filialleiter bisherigen Typs durch die Stellenbeschreibung vom 2. Dezember 1998 gegeben worden ist. Darin sind neben den 50

Aufgaben insbesondere auch die Unterordnungsverhältnisse sowie die speziellen Befugnisse und Verantwortlichkeiten beschrieben.	
bb. Die Ausübung des Direktionsrechts entspricht zudem nicht billigem Ermessen.	51
Eine Leistungsbestimmung entspricht billigem Ermessen, wenn die wesentlichen Umstände des Falles abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt worden sind. Ob die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt worden sind, unterliegt der gerichtlichen Kontrolle (§ 315 Abs. 3 S. 2 BGB).	52
Die Beklagte hat nicht hinreichend dargetan, dass sie ein berechtigtes Interesse an der Versetzung der Klägerin hat (vgl. dazu: BAG, Urteil vom 11. April 2006 – 9 AZR 557/05 -).	53
Sie trägt vor, während der Beschäftigung der Klägerin in der Filiale Frechen sei es zu erheblichen Differenzen beim Warenbestand gekommen. Einen Schuldvorwurf erhebt sie zwar nicht gegen die Klägerin, trägt aber vor, seit der Wahrnehmung der Aufgaben durch andere Mitarbeiter gebe es derartige Differenzen nicht mehr. Gleichzeitig will sie den Einkauf und die Lagerhaltung im gesamten Betrieb zentralisieren, was nicht allein mit Warendifferenzen in einer Filiale erklärt werden kann. Sie entbindet damit die Filialleiter von der Verantwortung gerade in dem Aufgabenbereich, den die Klägerin – schuldlos – schlecht wahrgenommen haben soll. Es muss sich daher die Frage stellen, weshalb die Klägerin angesichts dieser Aufgabenveränderung mit den dann noch verbleibenden Tätigkeiten in der Filiale F nicht weiter betraut werden kann. Geradezu widersprüchlich muss im Übrigen das Vorbringen der Beklagten erscheinen, sie wolle im Zuge der Umstrukturierung die Klägerin in Köln-Porz mit dem zentralen Einkauf und der zentralisierten Lagerhaltung beauftragen, also mit noch größerer Verantwortung in Bereichen, in denen sie in F versagt haben soll.	54
Auch mit dem Vortrag, sie halte es nicht für sachgerecht und hinreichend produktiv, die Klägerin weiterhin gemeinsam mit ihrem Ehemann in der Filiale F arbeiten zu lassen, hat sie kein berechtigtes Interesse dargetan. Sie hat in keiner Weise dargelegt, inwiefern nunmehr die Erkenntnis gerechtfertigt ist, dass die Erfüllung der Arbeitsaufgaben durch den gemeinsamen Einsatz in einer Filiale leidet, nachdem über viele Jahre offensichtlich davon nicht die Rede war.	55
Nach alledem war der Berufung stattzugeben.	56
Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.	57
(Schwartz) (Alsbach) (Dujardin)	58